بحـــوث ودراســـات

شرح قاعدة



الدكتور/ علي بن محمد العمري
قسم الثقافة الإسلامية
كلية التربية جامعة الملك سعود
بالرياض

الحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا محمد بن عبدالله، وآله وصحبه ومن والاه، ولم يجانب هديه إلى نهج من سواه، وبعد:

فقد دعاني للكتابة في هذا الموضوع أني رأيت كثيراً من أهل العلم والشأن توسعوا في فهم القاعدة المذكورة، وراحوا ينادون بتغيير الأحكام المستندة إلى النصوص، ويطالبون بفهم جديد للجهاد والحرب والسلم، والحدود والقصاص والولاية العامة والمصلحة، فأردت استجلاء مفهوم القاعدة طالباً من الله العون والتوفيق.

والشريعة عقائد وعبادات ومعاملات وعقوبات وأخلاق. فالعقائد ثابتة ولايكون المرء مؤمنا بتردده فيها. والعبادات ثابتة بمقاديرها وأعدادها وشروطها. والمعاملات من الوضوح بمكان أن العرف جار فيها، فيما يعد بيعاً أو إجارة أو رهنا أو قبضاً أو شركة أو أمانة أو مضمونا، ولذا لم أختر مسألة في هذا الباب.

وأما العقوبات فهي مقدرة - الحدود والقصاص - لايزاد عليها ولا ينقص منها، وغير مقدرة - التعزير- وهي متغيرة حسب الأشخاص والأماكن والأزمنة وتخضع لاجتهاد القاضي.

ولكن اعتبار اللفظ أو الفعل ردة، وتحقق شروط وجوب الزكاة في المال الذي لم ينص عليه، واعتبار الشيء حرزاً للمال، واعتبار الفعل قطعاً للطريق، واعتبار فعل معين ككشف الرأس - للرجال - مسقطاً للشهادة والعدالة، كل هذا للاجتهاد فيه مجال وبالتالي يتغير الحكم فيه.

ولأن استقصاء فروع هذه القاعدة أمر دونه خرق القتاد، اقتصرت على الكلام في مسائل تكون مثالاً على ما في بابها، فيكون الموضوع في المباحث التالية:

- المبحث الأول: معنى القاعدة.
- المبحث الثاني: الزروع والثمار التي تجب فيها الزكاة.
- المبحث الثالث: ما الذي يعتبر قطعاً للطريق؟
- المبحث الرابع: عدالة الشهود.

المبحث الأول
معنى القاعدة

وفيه توطئة وأربعة مطالب:

معنى القاعدة. معنى العرف. الأحكام التي تتغير تبعاً للعرف. الأحكام التي لاتتغير.

توطئة: القاعدة هي الضابط. وعند الفقهاء هي حكم أغلبي ينطبق على معظم جزئياته[1].

وعرفها الشيخ مصطفى الزرقاء بأنها «أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاماً تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوع واحد»[2].

وقد عرفت القواعد في كتاب الخراج لأبي يوسف (م سنة ١٧٨هـ). وفي كتاب (القواعد) لأبي الحسن الكرخي (م سنة ٣٤٠هـ). وفي كتاب تأسيس النظر للدبوسي (م سنة ٩٤٣هـ)، ثم كتاب القرافي «الفروق»، وكتاب ابن رجب «القواعد» وكتاب ابن عبدالسلام «القواعد».

والقاعدة الكلية يتخرج عليها مالا ينحصر من المسائل والصور الجزئية[3]. وفي عهد الدولة العثمانية قننت الأحكام بشكل مواد قانونية تحت عنوان القواعد الشرعية. وصدرت مجلة الأحكام العدلية لتكون مرجعاً للحكام والقضاة، وكانت القاعدة موضوع البحث تحت رقم ٣٨ منها.

المطلب الأول: معنى القاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان[4]

أي لا نكارة ولا مانع شرعاً من أن تتبدل الأحكام من محظور إلى جائز، ومن جائز إلى محظور، فيتغير حكم الفعل من مانع من قبول الشهادة إلى غير مانع، ومن شرط في وجوب الحد إلى اعتباره غير شرط، ويتغير حكم الوصف من عيب في المبيع مجيز للرد إلى عدم اعتباره عيباً وعدم جواز الرد به، ومن تغير في المغصوب موجب للضمان إلى اعتباره تغيراً لا يؤبه له ويوجب رد العين المغصوبة فقط، ومن اعتبار اللفظ الكنائي طلاقاً بائناً تحرم به

الزوجة إلى اعتباره لغواً لا يقع به طلاق أصلاً، أو من اعتبار اللفظ تزكية للشهود ويقضى بشهادتهم إلى عدم اعتباره.. وهكذا. وذلك إذا أدى اطراد القياس إلى حرج شديد أو إلى مفسدة أو إلى تفلت من أحكام الشريعة ، فيحظر ما كان مباحاً درءاً للمفسدة كما في بيع السلاح لأهل الفتنة، ويباح ما حظر دفعاً للحرج والمشقة كما في جواز الصلاة وعلى الثوب شيء من طين الطريق، ويمنع ما كان جائزاً عقاباً للمتلاعبين وصوناً لشعائر الدين كما في عدم إجزاء دفع الزكاة للمكاسين(٥).

وكل هذا يتغير بتغير الأعراف والعوائد والأزمنة، ومثل هذه ما في قواعد ابن نجيم. «إذا ضاق الأمر اتسع وإذا اتسع ضاق وجمع بينهما بعضهم بقوله «كل ماتجاوز عن حده انقلب إلى ضده»(٦). وفي أصل التشريع تغيرت الأحكام وفق الأحوال مثل النهي عن المزارعة والنهي عن كراء الأرض، روى مسلم " أن ابن عمر رضي الله عنهما كان يكري أرضه فلما بلغه أن رافع بن خديج كان ينهى عن كراء الأرض تركه»(٧).

قال الصنعاني: وقد جمع بين أحاديث النهي وأحاديث الجواز بوجوه أحسنها أن النهي كان في أول الأمر لحاجة الناس وكون المهاجرين ليس لهم أرض، فأمر الأنصار بالتكرم بالمواساة، وهذا كما نهوا عن ادخار لحوم الأضاحي(٨).

أقول: وكما نهوا عن زيارة القبور ثم رخص لهم في زيارتها. ومثل ذلك التخفيف في قيام الليل كما في سورة المزمل(٩)، والتخفيف في باب الجهاد كما في سورة الأنفال(١٠). وقد كانت الشرائع السماوية تتبدل حسب الأمم مع ثبات الدين ووحدته قال تعالى : ﴿**لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجاً**﴾(١١)، وقال تعالى: ﴿**ويضع عنهم إصرهم والأغلال التي كانت عليهم**﴾(١٢).

ولكن بعد أن اكتمل التشريع وظهر الإسلام على الدين كله اقتضت حكمة الله تعالى ألاّ وحي ولا نبوة بعد، ولا تبديل لكلمات الله فلا تغير في الأحكام الثابتة

بالنص. **المطلب الثاني: معنى العرف:**
العرف لغة : الأمور المتكررة المعتادة والمتلقاة بالقبول.

جاء في القاموس: العرف الجود واسم لما تبذله.. وضد النكر[١٣].

وجاء في التعريفات : العرف ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول وتلقته الطبائع بالقبول.. وكذا العادة وهي ما استمر الناس عليه على حكم العقول وعادوا إليه مرة بعد أخرى[١٤]. وأما لدى الفقهاء فهو عادة جمهور قوم في قول أو فعل[١٥] وقد عرفه ابن عابدين بقوله: «عبارة عما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المعقولة عند الطباع السليمة»[١٦]. وهذا المعنى الفقهي مقارب للمعنى اللغوي ومبني عليه.

والعرف المعتبر شرعاً هو ما كان عاماً، والعموم يكون اعتبارياً كعرف التجار والأطباء وأصحاب المهن في مصطلحاتهم وتعاملهم، ويكون العموم حقيقياً كعرف البلدان كلها. وأما العرف الخاص فإنه لايبدل الأحكام كما لو تعارف أهل حي أو نفر من أصحاب حرفة ما على مصطلح خاص في التعاقد مثلاً.

ويشترط للعرف المعتبر ألا يصادم نصاً شرعياً، أما إذا صادم نصاً شرعياً فهو مردود قطعاً. ولو أن كل أهل الأرض تعارفوا على شيء من هذا القبيل كالتعامل بالربا يبقى الربا حراماً ولاعبرة بهذا التعارف، ومثله جميع ماتعارفه الناس من بدع ومفاسد، لأن الأخذ بالعرف في هذه الحالة يعطل النص، ولذا فالاحتجاج بالواقع أو المصلحة أو الضرورة في مثل هذا مردود، إذ لا يعقل أن تكون مصلحة في مخالفة أمر الله تعالى.

ولكن أهل العلم استثنوا صورة وهي إذا كان العرف قد خالف الدليل الشرعي من وجه وكانت هناك ضرورة أو دفع مفسدة أو جلب مصلحة، وكان العمل بالعرف لا يلغي النص بل يبقى النص عاملاً في باقي أفراده، فيعمل بالعرف. قال ابن عابدين رحمه الله: «وإن لم يخالفه من كل وجه بأن

ورد الدليل عاماً، والعرف خالفه في بعض أفراده، أو كان الدليل قياسا فإن العرف معتبر إن كان عاماً فإن العرف العام يصبح مخصصاً ويترك به القياس، كما صرحوا به في مسألة الاستصناع - وهو بيع ماليس عند الإنسان - ودخول الحمام .. وإن كان العرف خاصاً فإنه لايعتبر وهو المذهب» [١٧].

أي أن العمل بالعرف في هذه الحالة لايعتبر مصادماً للنص ولا راداً له ، وقد صرح الغزالي رحمه الله بمثل هذا قال: وعلى الجملة الحكم في مسألة فيها خبر واحد على خلاف الخبر ليس حكماً برد الخبر مطلقاً، وإنما المقطوع به كون الخبر حجة على الجملة، أما آحاد المسائل فلا يقطع فيها بحكم» [١٨].

والمالكية يخصصون النص بالعوائد والأعراف [١٩] . والحنابلة يرون تغير الفتوى لتغير العرف والعادة كموجبات الأيمان والإقرار والنذور وألفاظ العقود وغير ذلك [٢٠].

الأحكام التي تتغير حسب العرف والزمن هي تلك الأحكام التي بنيت على العرف والعادة [٢١] ، وذلك لأن الحاجات تتغير بتغير الزمن، وهذا التغير يستتبع تبدل العرف والعادة، وينبني على تغيرهما تغير الأحكام التي بنيت على العرف السابق، وكذلك الأحكام التي يكون العمل بها مخصصاً للنص ولا يلغي النص بل يبقى عاملاً في بقية أفراده كما سبق. وكذلك تلك الأحكام التي ثبتت بالقياس والاجتهاد.

والمقصود من الفقه تنزيل الأحكام على الحوادث، وهذا يحتاج إلى معرفة الفروق والعلل والأشباه، ولذا قالوا في شروط الاجتهاد: "إنه لابد فيه من معرفة عادات الناس، فكثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان، لتغير ظروف أهله أو لحدوث ضرورة أو لفساد أهل الزمان" [٢٢].

وقد نظر العلماء في قواعد أئمتهم وبنوا

عليها على ضوء ما جد في عصورهم، واستنبطوا أحكاماً مخالفة في ظاهرها لما ورد عن الأئمة، ولكنها في الواقع ليست مخالفة بل هي إجراء لمقتضى كلام الأئمة، قال الشاطبي رحمه الله: «فليس الخلاف إلا في الطريق المؤدي إلى مقصود الشارع الذي هو واحد.. »[(٢٣)].

ومقصود الشارع هو مصالح العباد وحيثما كانت المصلحة فثم شرع الله، وقد يكون اطراد القياس أحيانا مؤدياً إلى حرج عظيم، أو مفوتاً للمصلحة.

قال ابن عابدين رحمه الله: «ولهذا ترى مشايخ المذهب خالفوا مانص عليه المجتهد في مواضع كثيرة بناها على ماكان في زمنه، لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بمثل ماقالوا أخذاً من قواعد مذهبه»[(٢٤)].

والأمثلة في هذا الباب تند عن الحصر منها بيع الكلب، رأي جمهور الفقهاء تحريم ثمن الكلب وتحريم بيعه وشرائه، أخذاً من حديث أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن»[(٢٥)].

ثم إن هؤلاء العلماء - الجمهور - جوزوا شراءه ودفع ثمنه، لمنفعته في الحراسة والصيد. وعللوا بالحاجة وتغير الأحوال، وعدم بذل الناس الكلاب إلا بثمن، مع أن البيع منهي عنه، وروي عن مالك جواز بيع الكلب المباح اتخاذه.

وأما الحنفية فهم يرون جواز بيع الكلاب وحل ثمنها وعللوا النص الوارد في النهي وقالوا: كان النهي عن ثمنه عند الأمر بقتله وتحريم اقتنائه، فلما رخص الشارع باقتنائه والانتفاع به رخص بأكل ثمنه[(٢٦)]، ولهم استدلالات بأثر عن عثمان وعبدالله بن عمرو رضي الله عنهم ولاداعي لبسط المقام هنا، لأن أقوالهم في المسألة خلاف في الاجتهاد لا في العرف. ولكن بالنظر لقول الجمهور يتبين تبدل الحكم لتبدل العرف. جاء في الفروق: «وقد كان الناس -وهم في مكارم الأخلاق- يبذلونه دون بيع، فلما تشاح الناس أبيح شراؤه وإن لم يطب ثمنه

- عند الجمهور- فإن الحسن والقبح في هذه الأمور عادي ... تأجير الأرض للزراعة ... بيع أم الولد... » (٢٧).

وتبدلت الأحكام للحاجة ولتحقيق المصلحة ودفع المشقة، ويشترط أن تكون المصلحة عامةً ومنضبطةً وحقيقيةً وليست مصادمةً للنص وإلا فهي مصلحة موهومة.

فقد جوزوا بيع الدراهم بالدراهم واستقراضها عدداً مع أنها من النقود ، والأصل في جواز بيعها ومبادلتها التساوي وزناً. وكذلك جوزوا استقراض الخبز وإيفاءه عدداً وهو مطعوم ربوي مع التفاوت في الحجم والوزن. ومثل ذلك بيوع التعاطي وهو شائعة جداً في أيامنا دون مساومة ودون معرفة الثمن.

ومثل ذلك بعض عقود الإجارة كما في إرسال الأولاد إلى المدارس، والذهاب للحجام، وإرسال الثوب للخياط، فكل ذلك جائز وإن لم تعلم الأجرة، ومثله شراء تذاكر السفر ودفع ثمنها وهي أجرة النقل والمشتري طرف مذعن، فاعتبر أهل العلم هذه الجهالة غير مؤدية إلى نزاع ، لأن الناس تعارفوا على ذلك ، ولأنهم قابلون ضمنا بما يطلب منهم وإن كان الرضا مشوباً أحياناً.

ومثل ذلك اعتبار الألفاظ في الدلالة، وبناء الأحكام عليها فقد تكون دالةً على البيع أو الهبة أو الطلاق أو الشركة أو الإقالة حيناً وتكون غير دالة على ذلك حيناً آخر.

جاء في المجموع: «وتقسيم الألفاظ إلى صريح وكناية وإن كان تقسيماً صحيحاً في أصل الوضع، لكن يختلف باختلاف الأشخاص والأزمنة والأمكنة، فليس حكماً ثابتاً للفظ بذاته، فرب لفظ صريح عند قوم كناية عند آخرين، أو صريح في زمان أو مكان كناية في غير ذلك الزمان والمكان، والواقع شاهد بذلك فهذا لفظ «السراح» لايكاد أحد يستعمله في الطلاق لا صريحاً ولا كنايةً، فلا يسوغ أن يقال إن من تكلم به لزمه طلاق امرأته نواه أو لم ينوه» (٢٨).

فقد استبعد إيقاع الطلاق بهذا اللفظ لعدم ورود الشرع به ولعدم استعماله، ولكن

إذا صار الناس في زمن يستعملونه كناية في الطلاق فإنه يقع به. والله أعلم.

وهي الأحكام التي نص عليها في الكتاب والسنة نصاً صريحاً أي تلك الأحكام التي استندت إلى الأدلة الشرعية غير مبنية على العرف وليست معلولة فإنها لاتتغير، كحرمة الربا والزنا والقتل بغير حق وكوجوب الصلاة والصيام والحج والزكاة والجهاد، وتحكيم شرع الله فهي شرعت شرعاً ثابتاً محكماً بغض النظر عن الزمان والمكان.

والملاحظ أنها تتعلق بالإنسان باعتباره إنساناً مثل القصاص.. نفس بنفس، دون الالتفات إلى السن واللون والجسم والقطر. ومثل تشريع الميراث، فالفروض نصف وربع وثمن، وثلثان وثلث وسدس، وفي باب التعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين، هذه حصص ثابتة لا تتغير بتغير مقدار الميراث قلة وكثرة، ولا بتغير وضع الوارث فقراً وغنىً.

وكذلك الحدود لا يتغير مقدارها ولا محلها تبعاً للأشخاص والأحوال، لأن النص مقدم على العرف ولأنه لا اجتهاد في مورد النص. وقد يتعارف الناس على ماهو فاسد كالبيوع الفاسدة، وتعاطي الأشربة المحرمة، واتخاذ الألعاب المحرمة، والإجارات الباطلة والأنكحة الباطلة.

فالنص هو الحاكم، والحكم المبني على النص هو المرجع، «لأن النص لايعقل أن يستند إلى باطل في حين قد يستند العرف إلى باطل»[٢٩]. ولا بد من الإشارة هنا إلى أن الاستثناء لا يلغي القاعدة بل تبقى الأحكام ثابتة فالعذر والرخص والعفو والشبهات والمسقطات لا تؤثر في بقاء القاعدة والحكم المنصوص عليه.

فالقاتل عمداً يقتل وهذا حكم ثابت، فلو عفا ولي القتيل لايقتص من القاتل، ولكن هذا لايلغي حكم القصاص، ولو شرب الخمر يلزم الحد، فإذا سقط الحد لشبهة كالخطأ والجهل المعتبر فإن ذلك لايلغي وجوب الحد.

والصوم واجب فلو أبيح الفطر للمريض لم يلغ وجوب الصوم، وكذلك إباحة المحرمات من الطعام في المجاعة لا يلغي حكم تحريم الميتة والخنزير، ولا حكم التذكية.

ولذا لا يجوز لأحد أن يجتهد فيما نص عليه بعينه والله يحكم لا معقب لحكمه. قال الشوكاني رحمه الله: «المسائل الشرعية قسمان: الأول قطعي معلوم بالضرورة أنه من الدين كوجوب الصلوات الخمس وتحريم الزنا فليس كل مجتهد مصيباً، بل الحق واحد والمجتهد المصيب مأجور، والمخطئ غير معذور وآثم»(٣٠).

وعلى ماسبق يكون الاجتهاد فيما نص عليه محادة لله ولرسوله صلى الله عليه وسلم، واتباعاً للهوى وغير معتد به.

قال الشاطبي رحمه الله: «وإذا دخل الهوى أدى إلى اتباع المتشابه.. وإنما جاء الشرع بحسم مادة الهوى بإطلاق.. ومخالفة الشرع ليست من الشرع في شيء»(٣١).

وهذا المبحث يتألف من تمهيد وأربعة مطالب قول الحنفية وقول المالكية وقول الشافعية وقول الحنابلة.

العبادات توقيفية من حيث مقاديرها وشروطها وأوقاتها، فأعداد الصلوات وأعداد الركعات وأركان الصلاة ووقتها، وكذلك الصوم ركنه ووقته، ومثله الحج وقته وأركانه وواجباته وسننه كل ذلك توقيفي. ومثل ذلك الزكاة، فالمال الذي تجب فيه الزكاة، ومصرف الواجب ومقدار الواجب أمور توقيفية، لأنها مبنية على النصوص. ولكن هناك أحكام تتعلق بالزكاة تتغير حسب العرف والزمن:

منها: هل تسقط الزكاة بالدفع للعاشر(٣٢)؟.

الأصل انها تسقط وتجزئ صاحبها ولكن لشيوع الظلم أفتوا بأنها لاتسقط(٣٣).

ومنها: مقدار مايتركه الخارص لأهل

الثمار، لأن الحديث خير الخارص. فعن سهل ابن أبي حثمة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم" وإذا خرصتم فخذوا ودعوا الثلث فإن لم تدعوا الثلث فدعوا الربع" [٣٤].

ومنها: دخول أموال في وعاء الزكاة لم تكن كذلك من قبل، كما في كروة الدور وأجرة الراحلة، وأدوات الحرفة والحلي المتخذ للكراء، والذي لم يعد مشغولاً بالحاجة الأصلية لصاحبه [٣٥]. واليوم صارت شركات كبرى تقوم على استثمار البيوت والحافلات والآلات، وكذلك في المزروعات، الأصل في وجوب الزكاة فيها قوله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم ومما أخرجنا لكم من الأرض**﴾ [٣٦]. وقوله تعالى: ﴿**وهو الذي أنشأ جنات معروشات وغير معروشات والنخل والزرع مختلفاً أكله والزيتون والرمان متشابهاً وغير متشابه كلوا من ثمره إذا أثمر وآتوا حقه يوم حصاده...** الآية﴾ [٣٧].

وقوله صلى الله عليه وسلم:" فيما سقت السماء والعيون أو كان عثرياً العشر وما سقي بالنضح نصف العشر" [٣٨].

والعثري مايشرب بعروقه. وما روي عن أبي موسى ومعاذ رضي الله عنهما" أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرهما ألا يأخذا الصدقة إلا من هذه الأربعة الحنطة والشعير والتمر والزبيب" [٣٩].

فقد علل بعض العلماء مثل ابن عمر رضي الله عنهما وابن سيرين والشعبي وابن أبي ليلى وابن المبارك بالنص، وقالوا لازكاة فيما لم ينص عليه [٤٠].

وعلل أبو حنيفة بالاستنبات فأوجب الزكاة فيما يستنبته بنو آدم مقصوداً، وعلل الصاحبان بالادخار وبقاء الثمر وبالانتفاع العام [٤١].

وعلل مالك والشافعي بالقوت والادخار [٤٢].

وعلل أحمد باليبس والبقاء والكيل [٤٣].

ولست بصدد مناقشة الأقوال والترجيح، ولكن البحث في معرفة تغير الحكم في

بعض المزروعات من زمان لآخر ودخولها ضمن قاعدة العلماء التي بنوها على مافهموا من النصوص.

يرى أبو حنيفة رحمه الله تعالى أن الزكاة واجبة في كل ماأخرجت الأرض مقصوداً لبني آدم. ورأى أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أن الزكاة واجبة فيما أخرجت الأرض مما يكون له بقاء واعتبار وينتفع به انتفاعاً عاماً.

جاء في المبسوط: " ثم الأصل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن كل مايستنبت في الجنان ويقصد به استغلال الأراضي ففيه العشر، والحبوب والبقول والرطاب والرياحين والوسمة(٤٤) والزعفران والورد والورس في ذلك سواء. وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما، وقد روي أنه حين كان والياً على البصرة أخذ العشر من البقول من كل عشر دستجات دستجة(٤٥). وأخذ فيه أبو حنيفة بالحديث العام "ماسقت السماء ففيه العشر"(٤٦) وكان يقول: " العشر مؤنة الأرض كالخراج".

والمستثنى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خمسة أشياء: السعف فإنه من أغصان الشجر، والتبن فإنه ساق للحب كالشجر للثمار، والحشيش فإنه ينقى من الأرض ولا يقصد به استغلال الأراضي، والطرفاء والقصب الفارسي، فإنه لايقصد استغلال الأراضي بهما عادة.

والأصل عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أن ماليست له ثمرة باقية مقصودة فلاشئ فيه كالبقول والخضر والرياحين، إنما العشر فيما له ثمرة باقية مقصودة، واحتجا بحديث موسى بن طلحة عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "ليس في الخضروات صدقة"(٤٧)(٤٨).

وبناء على أصل أبي حنيفة رحمه الله تدخل أموال جديدة في وعاء الزكاة مثل الحشائش والقش - التبن - والقصب الفارسي والطرفاء وأغصان الشجر ونحوها، لأن الحشائش التي كانت تنقى عنها الأراضي صارت مقصودة وتباع علفاً

للدواب، وكذلك القش بل صار يجمع في حزم مرتبة ويباع، والقصب الفارسي صار مقصوداً للمزارعين في بلاد كثيرة ويجعل سقوفاً للبيوت ومثله الطرفاء ، وربما اتخذت أغصان الأشجار لصناعة السلال وأوعية حفظ الغلال أو لنسج الحصر ونحوها. فهذه إن لم تكن مقصوداً بها استغلال الأرض فإنها في أزمنة أخرى تكون مقصودة. ولذا ورد عن أبي حنيفة نفسه «حتى إذا صارت مقصودة وجبت فيها الزكاة »(٤٩).

وأما على أصل الصاحبين فإن الانتفاع العام بالنباتات، وبقاء الثمار واعتبارها يتغير من زمن إلى آخر. حتى أن الإمام محمداً روي عنه روايتان في الثوم والبصل فمرة قال: "هما من الخضر ولا شيئ فيهما"، ومرة قال: "يقعان في الكيل ويبقيان في أيدي الناس من حول إلى حول فيجب فيهما العشر"(٥٠).

واختلف الصاحبان في الحناء فقال أبو يوسف: " فيه العشر لأنه ينتفع به انتفاعاً عاماً "(٥١)، وقال محمد: " لاشيئ فيه".

وقالا: " لاشيئ في البطيخ والقثاء والخيار لأنها من الأرطاب وبزرها غير مقصود فلا يكون معتبراً " .

واليوم صار البزر مقصوداً ومعتبراً وتقوم على تصنيعه وبيعه مؤسسات ومتاجر وصار يدخل في معظم محلات البقالة أو جميعها، ومثل ذلك الفواكة تجفف أو تبرد، وهي مقصودة فعلى قاعدة الصاحبين تجب فيها الزكاة في هذه الأيام والله أعلم، لأنها تدخر وتبقى ولأن الانتفاع بها عام. ومثل ذلك الخضروات.

الأصل عند الإمام مالك رحمه الله أن مايدخر ويبقى تجب فيه الزكاة. فأوجب الزكاة في الحبوب ولم يوجبها في الفواكه والخضار. قال: " السنة التي لا اختلاف فيها عندنا، والذي سمعته من أهل العلم أنه ليس في شئ من الفواكه كلها صدقة. الرمان والفرسك(٥٢) والتين وما أشبه ذلك... "(٥٣).

ولكن علماء مذهبه رأوا بعض الفواكه

يدخر ويقتات في زمانهم، فأوجبوا الزكاة في التين، لأنه يقتات عند الحاجة ويدخر دائماً(٥٤).

وقد علل القرطبي رحمه الله قول مالك رحمه الله بقوله: " فأدخل - مالك - التين في هذا الباب وأظنه والله أعلم لم يعلم بأنه ييبس ويدخر ويقتات، ولو علم ذلك ما أدخله في هذا الباب - الفاكهة التي لاتزكى - لأنه أشبه بالتمر والزبيب منه بالرمان"(٥٥).

وعلى قاعدة مالك رحمه الله يدخل اليوم في وعاء الزكاة كثير من الخضروات كالبطاطس فقد صارت قوتاً لدى بعض الأمم وهي مما يدخر بطرق شتى، وكذلك الفواكه فقد صارت تجفف وتحفظ، والله أعلم.

وقد علل الباجي كلام مالك، فقال: " لأنها - أي الزكاة - شرعت فيما يقتات ولم يكن التين يقتات بالمدينة، وإنما يستعملونه تفكها وإن كان بالأندلس قوتاً. ويحتمل أصله تعلق الزكاة بالتين قياساً على الزبيب والتمر ".

كما أن ابن عبد البر رحمه الله قال: أظنه لم يعلم أنه ييبس ويدخر ويقتات كالتمر والزبيب(٥٦).

يرى الإمام الشافعي رحمه الله أن الزكاة تجب فيما يقتات ويدخر وتعظم منفعته، لأن النصوص جاءت بإيجاب الزكاة في التمر والزبيب والحنطة والشعير والأرز وهذه كلها أقوات وتدخر فيلحق بها في الحكم ماماثلها في الاعتبار.

جاء في المجموع: " وتجب الزكاة في كل ماتخرجه الأرض مما يقتات ويدخر وينبته الآدميون(٥٧) كالحنطة والشعير والدخن والذرة والجاورس والأرز وما أشبه ذلك، لما روى معاذ بن جبل رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " فيما سقت السماء والبعل والسيل والبئر والعين العشر وفيما سقي بالنضح نصف العشر "، يكون ذلك في التمر والحنطة والحبوب. فأما القثاء والبطيخ والرمان والخضر فقد عفا عنها

رسول الله صلى الله عليه وسلم" [٥٨].

ولأن الأقوات تعظم منفتها، فهي كالأنعام في الماشية. وكذلك تجب الزكاة في القطنية وهي العدس والحمص والماش واللوبيا والباقلاء والهرطمان [٥٩]، لأنه يصلح للاقتيات ويدخر للأكل فهو كالحنطة والشعير [٦٠].

والملاحظ أن القاعدة في المذهب تتسع لكل مايصير قوتاً ويدخر، ولكل مايصير عظيم المنفعة وله في اعتبار الناس عز وشرف. فهذه الأصناف المذكورة في كتب المذهب لم يكن نص عليها في الحديث. ثم هي اعتبرت أموالاً زكوية لتبدل العرف والزمن.

ومن الأمثلة الواضحة على أثر تغير العرف، الزكاة في الزيتون قال الشافعي في القديم:" هي واجبة ". وقال في الجديد" لازكاة فيه " [٦١]. ومرد ذلك إلى أن الناس في مصر لم يكونوا يقتاتونه، وذكر بعضهم أن زيته هناك قليل.

يرى الإمام أحمد رحمه الله تعالى أن الزكاة تجب فيما يدخر ويجري فيه الكيل. وعلى هذه القاعدة تدخل كثير من الزروع والثمار في وعاء الزكاة وإن لم تكن في عهد الإمام كذلك.

جاء في المغني: وفي مذهب أحمد رحمه الله في الزروع روايتان:

إحداهما: لازكاة إلا في الأربعة المنصوص عليها: القمح والشعير والتمر والزبيب.

الثانية: أنها تجب في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والذرة والسلت، والرز والعدس وكل شيء يقوم مقام هذه، حتى مما يقتات ويدخر ويجري فيه القفيز مثل اللوبيا والحمص والسمسم والقطنية ففيها الزكاة [٦٢].

والملاحظ أن أحمد رحمه الله نظر للعلة في المنصوص عليه من الزروع، فرأى أنها الكيل أو الاقتيات والادخار.

فكل ماتعارفه الناس كيلاً ولو لم يكن

قوتاً ففيه الزكاة كما في البذور.

ومما خرجه علماء مذهبه أن مايخبز ففيه الصدقة، لأن مايخبز يكال.

جاء في الإنصاف: " تجب الزكاة في الحبوب كلها، وفي كل ثمر يكال ويدخر. هذا المذهب عند جماعة من الأصحاب.. ويدخل بذر الرياحين بأسرها. وأبازير القدور كالكسفرة والكمون والكراويا والشمر والقنب والخردل والقشاء والفجل .. والذي قدمه في الفروع - وقال: اختاره جماعة ، وجزم به آخرون - أن الزكاة تجب في كل مكيل مدخر، ونقله أبو طالب، ونقل صالح وعبد الله: ماكان يكال ويدخر وفيه نفع الفقير ففيه العشر .. فهذا القول أعم من القول الذي قاله المصنف فيدخل فيه ماتقدم ذكره .. ويدخل فيه أيضاً الصعتر والأشنان وكل ورق مقصود كورق السدر .. والحناء والنيل ... وهذا عليه أكثر الأصحاب"[٦٣].

واستثنى الإمام أحمد وعلماء مذهبه الخضر والفاكهة لأنها لم تكن تدخر، ولذا اختلف القول في الزيتون والقطن والزعفران والكتان والورس والجوز والتين والمشمش والتوت وقصب السكر[٦٤]. وما ذلك إلا لاختلاف العرف والزمن وادخارها واقتياتها وكيلها حيناً دون حين والله أعلم.

وفيه تمهيد وأربعة مطالب: قول الحنفية وقول المالكية وقول الشافعية وقول الحنابلة.

: البينة والبرهان من الأسس في الشرع. فالإيمان يكون عن بينة ، وقد طلب الله البرهان ممن يعبدون غيره. ﴿**قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين**﴾[٦٥]. والعبادات تجب وتسقط عن بينة. والحقوق تثبت بالبينات.

والحدود والقصاص كذلك. وما نص عليه في الشهادات من حيث النوع أو العدد فهو توقيفي ولا يتبدل بتبدل الزمان والعرف.

وإثبات العقود والفسوخ والحقوق والحدود والقصاص يكون بالشهادة والإقرار، ففي الأموال شاهدان رجلان أو رجل

وامرأتان، وفي الحدود شهادة أربعة رجال في الزنا والقذف، وشهادة رجلين في بقية الحدود، وشهادة رجلين في القصاص ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود والقصاص على ماعليه الجمهور.

هذه أحكام مبنية على النصوص ولا تتبدل. ولكن تكلم الفقهاء في عدد الشهود فيما لم ينص عليه. وتكلموا في وقت تحمل الشهادة، ووقت الأداء ، والشهادة على الشهادة والرجوع عن الشهادة، والاستفاضة.

ففي عدد الشهود اشترط أبو حنيفة رحمه الله تعالى في ترائي الهلال إذا كان الجو صحواً أن يستفيض العدد، ولا يكتفي بشهادة رجل أو رجلين(٦٦) لأن في شهادتهم إثبات عبادة، أو الخروج منها، ولكن استحسن علماء المذهب واكتفوا بشهادة واحد، فذكر الطحاوي أنه تقبل شهادة الواحد إذا جاء من خارج المصر لقلة الموانع.

ولكن لما كسل الناس عن ترائي الهلال رجحت رواية الحسن عن الإمام خلافاً لظاهر الرواية - وهى الأقوى - قالوا: واكتفى بشهادة الواحد والاثنين ولو من داخل المصر لئلا تضيع العبادة، إذ لو بقينا على اشتراط الجمع العظيم لم يثبت إلا بعد يوم أو يومين(٦٧).

والأصل ألا يشهد الإنسان إلا على ماشاهد فهي من المشاهدة، ولكن جوز العلماء شهادة التسامع في الموت والإرث والنسب والنكاح والدخول وولاية القاضي.... إذا أخبرهم من يوثق به وهذا استحسان(٦٨). واكتفوا بشهادة الواحد أو الواحدة في الموت، لأنه إخبار، ولنفي الحرج إذ قل من يشهد خروج الروح، وفي النكاح والنسب يشترط شاهدان، وفي الرضاع والنسب والموت يعتد بالاستفاضة والظن والشهرة(٦٩).

وفي تعليلهم لهذا قالوا: " وهذه، الموت والنسب والنكاح والولاية ... يختص بمعاينة أسبابها خواص من الناس ويتعلق بها أحكام تبقى على انقضاء القرون، فلو لم تقبل فيها الشهادة على التسامع أدى

ذلك إلى الحرج وتعطيل الأحكام، بخلاف البيع فإنه يشهده كل أحد" [٧٠].

والأصل أن ترد شهادة المختبئ المتربص ، لما فيها من المخادعة. ولكن جوز أهل العلم شهادته للضرورة في إقامة الحجة على الكاذبين الذين يقرون أمام الناس وينكرون أمام القاضي. فمن فعل ذلك فلا بأس أن يجلس له القاضي من يسمعه ويثبت عليه. جاء في فتح الباري: " وأجاز عمرو بن حريث شهادة المختبئ وقال: وكذلك يفعل بالكاذب الفاجر" [٧١].

وكان يكتفى بشهادة العامة فيما يحبس فيه المشهود عليه أو يغرم اكتفاء بظاهر حال المسلم. ولما فشا الكذب صار لايقبل إلا شهادة العدول. روى مالك بن أنس رحمه الله تعالى عن ربيعة عن أبي عبد الرحمن أنه قال " قدم علي عمر بن الخطاب رجل من أهل العراق فقال: لقد جئتك لأمر ماله رأس ولا ذنب فقال عمر ماهو؟ قال: شهادة الزور ظهرت بأرضنا. فقال عمر: أو قد كان؟ قال: نعم. قال: والله لايؤسر رجل في الإسلام بغير العدول" [٧٢].

والأسر: الشد والعصب، وشدة الخلق والخُلق كما في القاموس، والأسير: الأخيذ والمقيد والمسجون [٧٣].

والمقصود: لايطلب أحد للسلطان، ولا يحبس ولا يؤخذ بحق إلا بشهادة العدول، وكانوا قبل يكتفون بالإسلام إذ المسلم عدل أصلاً. ولكن ماالعدالة؟ وهل تختلف شروطها من زمن لآخر؟

العدالة لغة : العدل وضد الجور وما قام في النفوس أنه مستقيم [٧٤].

وقالوا أيضاً: هي في اللغة الاستقامة، وفي الشريعة الاستقامة على طريق الحق بالاجتناب عما هو محظور دينه [٧٥].

ولقد تكلم العلماء في عدالة الشهود وفي اللفظ المعتبر تعديلاً. والأصل في ذلك -أي اشتراط العدالة- قول عمر رضي الله عنه: "المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حد أو مجرباً عليه شهادة زور [٧٦] لأن الإيمان مجانبة للكذب ومراقبة لله.

والعدالة عند الفقهاء هي الاستقامة وذلك بالإسلام واعتدال العقل، أو الصلاح في الدين أو المروءة المانعة من الكذب[٧٧].

واشترطت العدالة في الشاهد - وهي وصف زائد عن الإسلام - لأن بشهادته يقضى بإيجاب المال أو الإبراء منه، أو استحقاق الحد أو القصاص، أو استحلال فرج أو تحريمه، ولذا طلب التثبت من عدالة الشاهد، فاشترط تزكيته.

جاء في المبسوط: " وليس لهذه الاستقامة حد يوقف على معرفته "[٧٨].

خلق الله الناس متفاوتين في التثبت والحفظ والتقوى والصدق، وشرع لهم مايحقق مصالحهم. والاطلاع على مافي صدور العالمين ليس بوسعنا فنكتفي بالظاهر، ثم نكتفي من الظاهر أيضاً بما لا يلحق الحرج في الوقوف عليه.

وفي هذا الباب نجد أهل العلم اختلفوا في تعديل الشهود أو قبول شهادتهم، وماذاك إلا لاختلاف الأعراف والأزمان، ولحفظ دين العباد وأخلاقهم وأموالهم، ولرفع الحرج ودفع المشقة.

رأى أبو حنيفة رحمه الله ألا يسأل عن الشهود إلا في الحدود [٧٩] أي يكتفي بظاهر الحال، والأصل في المسلم الصدق والعدالة، ولئن كان هناك احتمال الكذب فهو احتمال غير ناشئ عن دليل ، وبالتالي لا نتكلف السؤال عنه، ثم إن الأموال مما يثبت مع الشبهة والاحتمال فلا حاجة إلى تزكية الشاهد.

وأما الحدود فهي تدرأ بالشبهات فيسأل عن الشهود احتياطاً في باب الحدود واحتيالا لدفعها لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يلقن المقر[٨٠].

ولكن قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: لابد أن يسأل عن الشهود في السر والعلانية ... ولا يكتفى بظاهر الحال، في سائر الحقوق بالإضافة إلى الحدود لأن القضاء مبناه على الحجة، وهي شهادة العدول، فيتعرف على العدالة صونا لقضائه عن البطلان[٨١].

جاء في الهداية: "وقيل هذا اختلاف عصر وزمان. والفتوى على قولهما في هذا الزمان"(٨٢) أي زمان المرغيناني وهو القرن السادس. ومرد ذلك هو اختلاف الحال، فلما كان الناس في عصر الإمام الغالب عليهم الصدق اعتبر ذلك أصلاً، وترجح جانب عدالة الشهود في كافة الحقوق، سوى الحدود. ولكن لما أطلت الفتن بقرونها، وفشا الكذب، أفتى علماء المذهب بعدم الاكتفاء بظاهر العدالة، واشترطوا التعديل أخذا بالقاعدة " إذا ضاق الأمر اتسع وإذا اتسع ضاق"(٨٣).

والاطلاع على حقيقة الأمر ليس بوسعنا ولكن هناك علامات على تعديل الشاهد. وهذه العلامات يتغير اعتبارها، ومثال ذلك الإعلان بالذنب وما يسميه الناس فسقاً مستشنعاً، وما يعتبر دنيئاً من الحرف التي ترد شهادة أصحابها.

جاء في الفتاوى الهندية: اتفقوا على أن الإعلان بكبيرة يمنع الشهادة. وفي الصغائر إن كان بنوع فسق مستشنع يسميه الناس فاسقاً مطلقاً لا تقبل شهادته(٨٤).

أي يعده الناس فاسقاً، ورؤية الناس ورأيهم يتبدل تبعاً لتبدل الهمم والالتزام في دين الله قوة وضعفاً فقد روي " إنكم لتعملون أعمالاً هي في أعينكم أدق من الشعرة إنْ كنا لنعدها على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم من الموبقات"(٨٥).

فهل إذا نزل الناس عن درجة الصحابة الكرام نرد شهاداتهم؟ فلو كان كذلك لضاعت الحقوق، ولكن الأمثل فالأمثل.

وقد مثلوا للأسباب التي تسقط بها العدالة، فقالوا: كل فرض له وقت معين كالصلاة والصوم إذا أخره من غير عذر سقطت عدالته. وما ليس له وقت معين كالزكاة والحج روي عن هشام عن محمد أن تأخيره لايسقط العدالة.

وقال بعضهم: "إذا أخر الزكاة والحج من غير عذر ذهبت عدالته وبه أخذ أبو الليث"(٨٦).

وذلك لأن الناس في عصر الإمام محمد رحمه الله لم يكونوا يتساهلون في دين الله

فاعتبر تأخير الحج والزكاة، ولو من غير عذر، غير مسقط للعدالة، ولا يظن بهم - لتأخيرهم - السوء، ثم تبدل الزمن والناس وعرفهم فصار المؤخرون للزكاة والحج يظن بهم الإهمال وعدم الحرص على دين الله، فأفتى المشايخ بذهاب عدالة المؤخرين.

بل وحسب الأزمنة كان تفصيل آخر نظراً إلى الشح المطاع والهوى المتبع فأفتوا بذهاب العدالة بتأخير الزكاة دون الحج. قالوا: " الفتوى بتأخير الزكاة تسقط ... وبتأخير الحج لاتسقط خصوصاً في زماننا" (٨٧) ، وحتى الفاسق المتفق على تفسيقه يختلف القول في قبول شهادته فمن الفسقة من هو دنيئ كذاب، ومنهم من له وجه في الناس ولديه شهامة ولا يرضى بالكذب ترفعاً وجرأة. فقد رأى أبو يوسف قبول شهادته قال: " الفاسق إذا كان وجيهاً في الناس ذا مروءة تقبل شهادته" (٨٨) . لأنه لا يأخذ مالا على شهادته، ويبعد عن الكذب لمروءته. ولكن المفتى به في المذهب غير ذلك أي رد شهادة الفاسق مطلقاً.

وعند المالكية يشترط شهادة رجلين في تزكية الشاهد لإثبات عدالته. ولكن هذا ليس قاعدة مطردة، فقد لا يحتاج إلى التزكية لحصول الثقة في الشاهد.

جاء في المدونة: " وقد اشترط مالك رحمه الله شهادة رجلين في التزكية وقال مالك: ومن الناس من لايسأل عنهم وماتطلب منهم التزكية لعدالتهم عند القاضي " (٨٩) .

أي يختلف الأمر حسب حال الناس، فمنهم من تقبل شهادته دون سؤال عنه لشهرة عدالته. ومنهم من يحتاج إلى تزكية من قبل العدول حتى تقبل شهادته، فإذا فشا الكذب في أمة احتيج إلى تزكية الشهود.

ومن مسقطات العدالة الخصومة والظنة في ولاء أو نسب والغمص في الأخلاق، والمظهر المخالف لأمر العدول، كمن يتشبه بالكافرين أو يتشبه بالنساء في لهجته وخصاله.

والمهم حصول الثقة بخبر الشاهد. فإذا كان صالحاً ثم لحقه حد القذف، فلا بد لقبول شهادته أن يتوب ويصير أعلى درجة مما كان. قيل لمالك في الرجل الصالح الذي هو من أهل الخير يقذف فيجلد فيما قذف أتجوز شهادته بعد ذلك وعدالته وقد كان من أهل الخير قبل ذلك؟ قال :" إذا ازداد درجة إلى درجته التي كان فيها" (٩٠).

ويرى المالكية في حديث عمر " والله لايؤسر رجل في الإسلام بغير العدول"(٩١). أن هذا يعد رجوعاً من عمر رضي الله عنه عما كتبه إلى أبي موسى وغيره " المسلمون عدول بعضهم على بعض"، وقالوا: إنما قال عمر ذلك لأن جميع الصحابة عدول تقوم بهم الحجة وبالعدول من غيرهم من المسلمين لابجميع المسلمين(٩٢). ويرى مالك أنه لايجزئ في التعديل إلا أن يقول: «هو عدل مرضي». ولا يكفي قوله: " لانعلم إلا خيراً" (٩٣) وقد كان القول: " لانعلم إلا خيراً" تزكية في عهد الصحابة الكرام رضي الله عنهم.

وعند الشافعية - كغيرهم - المدار في قبول الشهادة الانفكاك عن التهمة، فمن اتهم بأنه يجر لنفسه نفعاً، أو يدفع ضرا في شهادته كشهادة الوالد لولده، أو الخصم على خصمه، لاتقبل شهادته لأن المودة الشديدة والبغض الشديد قد يحملان على الكذب. وكان المذهب ألا تقبل شهادة مجهول الحال وإن كان الأصل في المسلم البراءة.

وكان الشافعية يردون شهادة أصحاب الحرف لأنها في العرف العربي كانت تدل على الخساسة، وكان العرب يأنفون من المهن حتى من الفلاحة والزراعة، ومرد عدم الاعتداد بشهادتهم أنهم - أصحاب الحرف - كثيراً مايكذبون، وربما يتركون الصلاة، وربما لايحترزون عن النجاسات. والذي لايتورع عن الدنايا لايتورع عن شهادة الزور.

قال النووي رحمه الله: ومقتضى الذهاب إلى رد شهادة أصحاب الحرف الدلالة على

خسته. وفي الحائك وجهان قيل: يقبل قطعاً. وقيل : يقبل من لايحتاج إلى مباشرة نجاسة أو قذر كالحائك والنخال والحارس دون غيرهم..[٩٤].

وقد قسم الغزالي رحمه الله أصحاب الحرف ، فمن كان طاهر الثوب من الصناع محافظاً على العبادة فهو عدل. وأما من ينتجس ثوبه فهو إما أنه لايصلي، وإما أن يصلي مع النجاسة وهي فاسدة، وهو مظنة الكذب[٩٥].

وجاء في المجموع: " ولا تقبل شهادة من لامروءة له كالقوال والرقاص[٩٦] ومن يأكل في الأسواق ، ومن يمشي مكشوف الرأس في موضع لاعادة له في كشف الرأس فيه، لأن المروءة هي الإنسانية وهي مشتقة من المرء، ومن ترك الإنسانية لم يؤمن أن يشهد بالزور، ولأن من لايستحي لم يبال بما يصنع، والدليل ماروى أبو مسعود البدري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: إن مما أدرك الناس من كلام النبوة الأولى: إذا لم تستح فاصنع ماشئت"[٩٧].

وسبب اختلاف علماء المذهب في قبول شهادة أصحاب الصنائع إذا حافظوا على العبادة، تردد وضعهم بين دناءة المهنة ونقصان المروءة، وبين كونهم مؤمنين وصناعتهم مباحة ويحتاجها الناس. ولكن يحتكم أهل العلم إلى العرف في هذا، وقد نرضى اليوم بمهنة لا نرضاها غداً.

وعند الحنابلة يختلف تعديل الشهود من حين إلى آخر، وإن كان ترجح لديهم وجوب العلم بالعدالة، أي لابد من تزكية الشهود. جاء في المغني: " وجملته أنه إذا شهد عند الحاكم شاهدان فإن عرفهما عدلين حكم بشهادتهما، وإن عرفهما فاسقين لم يقبل قولهما. وإن لم يعرفهما سأل عنهما، لأن معرفة العدالة شرط في قبول الشهادة بجميع الحقوق. وبهذا قال الشافعي وأبو يوسف ومحمد، وعن أحمد رواية أخرى يحكم بشهادتهما إذا عرف إسلامهما بظاهر الحال، إلا أن يقول الخصم هما فاسقان، لأن

الظاهر من المسلمين العدالة. ولهذا قال عمر: المسلمون عدول بعضهم على بعض[٩٨] ولأن العدالة أمر خفي سببه الخوف من الله تعالى، ودليل ذلك الإسلام"[٩٩].

رأى هؤلاء أن الحكم بظاهر الإسلام كان في العصر الأول الذي ثبت عدالة أصحابه بشهادة القرآن وثناء الله عليهم، ولذا قبل صلى الله عليه وسلم شهادة الأعرابي برؤية الهلال لأنه أقر بالإيمان بالله ورسوله[١٠٠].

ولكن الناس لم يظلوا على هذا المستوى. والمروي عن عمر رضي الله عنه أنه طلب تزكية الشهود[١٠١] وهو الذي روي عنه قوله: " المسلمون عدول " فاختلف الأمر من عصر إلى عصر .

وإذا بقينا على اشتراط الجيل الأول في قبول الشهادة، ربما لانجد من تقبل شهادته، فتضيع الحقوق، وتتعطل المعايش، ويلحق الناس حرج عظيم.

قال ابن تيمية رحمه الله: " وأما تفسير العدالة المشروطة في هؤلاء الشهداء، فإنها الصلاح في الدين والمروءة، والصلاح في أداء الواجبات وترك الكبيرة والإصرار على الصغيرة ..... وأما أنه لايستشهد أحد في وصية أورجعة في جميع الأمكنة والأزمنة حتى يكون بهذه الصفة، فليس في كتاب الله وسنة رسوله مايدل على ذلك"[١٠٢].

ثم قال: " وباب الشهادة مداره على أن يكون الشهيد مرضياً، أو يكون ذا عدل يتحرى القسط والعدل في أقواله وأفعاله والصدق في شهادته وخبره . وكثيراً مايوجد هذا - أي تحري الصدق - مع الإخلال بكثير من الصفات، كما أن الصفات التي اعتبروها كثيراً ماتوجد بدون هذا - أي تحري الصدق - وإن كان صاحبها صالحاً[١٠٣].

فالعبرة إذن في قبول الشهادة أن يرجح جانب الصدق والثقة بقول الشاهد لدى القاضي، وأن تحفظ حقوق العباد، وأن يرفع عنهم الحرج.

وعلى هذا فلا إثبات للأحكام بالظن والتخمين وترك ماشرطه الشارع من

الشهادة. ولا يجوز مساواة الكافر بالمسلم، ولا الفاجر بالصالح ولا المرأة بالرجل في باب الشهادة. ولا تقبل شهادة من يعاقر الخمر أو يقترف الفواحش، فهذه مسائل جاءت فيها نصوص حكيمة وآثار شريفة، وإن تغير اعتبار بعض شروط العدالة من زمان إلى زمان ومن حال إلى حال. بل قال ابن تيمية: " وأما قول من يقول: الأصل في المسلمين العدالة فهو باطل. بل الأصل في بني آدم الظلم والجهل كما قال تعالى: ﴿**وحملها الانسان إنه كان ظلوماً جهولا**﴾[104] ومجرد التكلم بالشهادتين لايوجب انتقال الإنسان عن الظلم والجهل إلى العدل[105].

المبحث الرابع

ما الذي يعتبر قطعاً للطريق موجباً للحد؟

وفيه توطئة وأربعة مطالب: قول الحنفية والمالكية و الشافعية والحنابلة.

توطئة:

العقوبات مقدرة وهي الحدود والقصاص، وغير مقدرة وهي التعزيرات، وهذه تخضع لتقدير القاضي، فهي متغيرة حسب الأزمان والأعراف، بل وحسب الأشخاص.

وأما الحدود فهي عقوبات مقدرة شرعاً وجبت حقاً لله تعالى[106]، لا يجوز أن تغير أحكامها أو تعطل، وليس لأحد العفو فيها بعد أن تتقرر، فهي ثابتة بالنص ومبنية عليه.

ولكن هناك أحكام تتعلق باعتبار الشيء حرزاً للمال، وباعتبار الفعل دخولاً للحرز، وباعتبار الفعل قطعاً للطريق، وباعتبار المسروق عزيزاً، وباعتبار لحوق الغوث، وباعتبار الشبهة المسقطة للحد، وباعتبار النساء قاطعات للطريق، وباعتبار اللفظ قذفاً، أو الفعل بغياً، أو الشراب حراماً بمرور ثلاثة أيام، ونحو هذه المسائل.

فالحرز عرفي، فقد يحفظ الناس نقودهم دون خزائن في عصر، ويحفظونه في خزائن ذات قفل في عصر، وفي خزائن ذات عدة أقفال في عصر آخر. والدخول للحرز يكون في دخول البيوت، وإخراج المال منها، وكل

مال له حرز معتبر. وقد يعتبر دخولاً للحرز في أيامنا إخراج الرصيد بواسطة الأجهزة الحديثة والسارق قاعد في بيته، ولا يلتفت إلى عدم دخول جسم السارق إلى الحرز.

وكذلك شرف المال فلم يكن بعض أهل العلم كالحنفية يرون القطع في سرقة الشراب واللبن والسمك الطري واللحم الطري، لأنها يتسارع إليها الفساد. واليوم صارت هذه الأموال من أشرف الأموال وأنفسها وتحفظ وتدخر بطرق مختلفة وتقوم على تصنيعها والاتجار بها شركات كبرى.

والعصير من العنب أو التمر أو غيرهما إذا أتت عليه ثلاثة أيام كان يكره للحديث: عن ابن عباس قال: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينقع له الزبيب فيشربه اليوم والغد وبعد الغد إلى مساء الثالثة ثم يأمر به فيسقى أو يهراق"[١٠٧].

قال المرداوي: وعندي أن كلام أحمد - في الكراهة- يحمل على عصير يتخمر في ثلاثة أيام[١٠٨]، وفي العصر الحاضر قد يبقى العصير سنوات بالتبريد وغيره ولايتخمر.

وعلى هذا فما الذي يعتبر قطعاً للطريق موجباً للحد؟ وهل يتغير حسب العرف وسرعة القتل واختلاف أدواته وخطر المجرمين، ومروءة الناس والمسارعة للنجدة؟ وهل يتصور من النساء قطع الطريق؟ وهل هذه المسائل تختلف باختلاف الأحوال؟

لقد تغير النظر الحنفي في اعتبار المكان الذي يغالب فيه المارة مع الاتفاق على ركن قطع الطريق وهو كما قال الكاساني:

«الركن في قطع الطريق هو الخروج على المارة على وجه المحاربة والمغالبة، ولذا قالوا: لا يتصور من النساء قطع طريق لرقة قلوبهن وضعف بنيتهن فلم يكن من أهل الحرب»[١٠٩]. ومعلوم نظر الحنفية في القتال ألا تقتل النساء إذا وقعن في الأسر ولو كن مقاتلات إذ هن تابعات للمقاتلين. وهذا مبني على ما كان في زمن أئمة المذهب من غلبة الحياء والرقة على النساء. ولكن هذا الحال ليس ثابتاً، فقد رأى الأئمة

الآخرون أن القطع يحصل منهن كما يحصل من الرجال. وحتى عند الحنفية أنفسهم أفتى المشايخ أن النساء إذا انفردن في قطع الطريق يلحقهن الحد. جاء في الفتاوى الهندية: «عشر نسوة قطعن الطريق وقتلن وأخذن المال، قتلن وضمن المال كذا في السراجية"[110].

وأما في أيامنا فالأمر من الوضوح بمكان، فقد صارت النساء يتدربن في العسكرية على الأسلحة المختلفة كالرجال تماماً، وصرن يقدن عصابات الإجرام فهل نقول: لا يتصور قطع الطريق من النساء لرقتهن؟

ويذكر علماء المذهب شروط قطع الطريق بقولهم: «اعلم أن لقطاع الطريق الذين لهم أحكام مخصوصة شرائط»: أحدها: أن يكون لهم شوكة ومنعة بحيث لم يكن للمارة المقاومة معهم، سواء كان بالسلاح أو بالعصا الكبيرة أو الحجر أو غيرها.

الثانية: أن يكون خارج الأمصار بعيداً عنها. وفي الينابيع: «لا يكون بين القريتين ولا بين المصرين ولا بين المدينتين، ويكون بينهم وبين المصر ثلاثة أيام ولياليها. هكذا في ظاهر الرواية»[111].

وهذا في أيام الإمام رحمه الله، حيث للخليفة شوكة وهيبة، وحيث النخوة لدى الناس إذ يسارعون إلى نجدة المستغيث عند سماعهم أدنى استغاثة، وحيث كثرة السابلة لشيوع الأمن وحصول الطمأنينة.

وعلى هذه الفتوى لو تعرض أحد للمارة بين القريتين أو المصرين، وأرهبهم وأخذ المال أو قتل، ورفع الأمر إلى السلطان فإنه لا يطبق عليه حد الحرابة، بل إذا أخذ المال اعتبر غاصباً، وإذا قتل أو جرح فعليه القصاص الذي يجري فيه العفو.

ولكن تغير الحكم بعد أن اختلفت الأمور، وتجرأ المجرمون وضعفت النخوة، فأجري حكم الحرابة على من يتعرضون لأموال الناس بالقوة ولو في داخل المصر.

عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: «إذا كان بينهم وبين المصر أقل من مسيرة سفر، أو قطعوا الطريق في المصر ليلاً أجرى

عليهم حكم قطاع الطرق وعليه الفتوى»(١١٢).

أي صارت الفتوى في المذهب على قول أبي يوسف، لأن العبرة بالإخافة وبتأخر لحوق الغوث، وإن كان الأصل في المذهب أن ما جاء في ظاهر الرواية هو الأقوى. ولكن اعتبر ما جاء في ظاهر الرواية مبنيا على العرف فتغير الحكم بتغيره وألغى اعتبار الصحراء، وألغى اعتبار المسافة والبعد عن المصر. وجاء في حاشية ابن عابدين في اعتبار الفعل قطعا للطريق: «ولو في المصر ليلاً بسلاح أو بدونه، وكذا نهاراً لو بسلاح. وهو رواية عن أبي يوسف أفتى بها المشايخ»(١١٣)(١١٤).

فقد بنى هؤلاء على قواعد المذهب ونظروا إلى العلة وهي الإخافة، ونظروا إلى المصلحة في تطبيق الحدود وهي الزجر، فرأوا في أيامهم أن قطع الطريق يمكن أن يكون داخل المصر جهارا نهاراً مع التلويح بالسلاح، وفي الليل ولو بدون سلاح، فأفتوا بوجوب الحد على قطاع الطريق في المصر وتركوا العمل بظاهر الرواية، لما رأوا أن المشقة لا تدفع إلا بهذا.

وفي أيامنا الراهنة حيث الأسلحة الفتاكة، والقتل السريع، والقتل من بعد، وحيث قويت شوكة المجرمين ، وقل الوازع ، ونزع الحياء، وعزت النجدة، وحيث صار اللصوص يشكلون عصابات منظمة، وسنت لهم قوانين الجريمة المنظمة. وحيث عجزت أقوى الدول بما لديها من أجهزة وتقنية وتنظيم عن مقاومتهم داخل المدن الكبرى في وضح النهار، أقول: مع هذا التبدل يحتاج إلى تغير الحكم - في اعتبار قطع الطريق - فيعتبر قطعاً كل تعرض للمارة يصحبه التهديد لابتزاز الأموال والله أعلم.

يرى الإمام مالك رحمه الله تعالى أن المحارب إذا أخاف السبيل ولم يقتل، فالإمام مخير بين قتله أو قطعه أو نفيه لظاهر الآية الكريمة، قال: «إذا أخافوا السبيل كان الإمام مخيراً إن شاء قتل وإن شاء قطع. ورب محارب لا يقتل وهو أخوف

وأعظم فساداً في خوفه ممن قتل»[115].

وقد ألغى الإمام رحمه الله قيد الصحراء الذي اشترطه غيره وجعلوه مظنة الخروج على المارة. قال ابن عبدالبر رحمه الله: «وكل من قتل أحدا على ماله في حضر أو سفر أو بر أو بحر أو مأمن أو خوف فحكمه حكم المحارب سواء بسواء، والإمام مخير فيه عند مالك[116] أي أن القاضي مخير بين الأجزية الثلاثة المذكورة في آية الحرابة. وذلك نظراً إلى الهدف من القتل أو الإخافة، فليس جزاء هذا القاتل القصاص الذي يجري فيه العفو، بل جزاؤه حد الحرابة ولا عبرة بالمأمن في المصر.

بل إن الإمام مالكاً رحمه الله، وهو الذي يعتد بالباعث ويبني عليه الأحكام، رأى أن من يحتال لإسكار غيره ليختله ويأخذ ماله يأخذ حكم المحارب قال: «وأما الذين يسقون الناس السيكران[117]. وأنهم محاربون إذا سقوهم ليسكروا فيأخذوا أموالهم .. وهم محاربون ويقتلون»[118].

واعتبر رحمه الله المغالبة والمجاهرة ولو في البيوت محاربة قال: «من دخل على رجل في حريمه على أخذ ماله فهو عندي بمنزلة المحارب يحكم فيه كما يحكم في المحارب»[119]. وذلك لأن الخطر والإخافة والترويع واستضعاف الناس حصل سواء كان خارج المصر أو داخله بل وحتى داخل المنزل.

قلت : والحاكم يجتهد في المسألة ويرى أن الفعل داخل المصر أو خارجه حسب القرائن، وإمكانية لحوق الغوث، وقوة القاطع، وقوة المقطوع عليه، وقوة السلاح وسرعته في القتل، يرى هل الفعل قطع للطريق أو نهبة واختلاس أو غصب وهذا التقدير يختلف من زمن لآخر ومن مكان لآخر[120].

لقد شرط الشافعية في قطع الطريق شروطاً كغيرهم من أهل العلم، ولكن التحقق من هذه الشروط واعتبارها يختلف من زمان إلى زمان. قال النووي رحمه الله: «باب قطاع الطرق، وفيه أطراف : الأول في

صفتهم وتعتبر فيهم الشوكة والبعد عن الغوث، وأن يكونوا مسلمين مكلفين، فالكفار ليس لهم حكم قطاع الطرق وإن أخافوا السبيل(١٢١).

وأما الشوكة فقطاع الطريق يترصدون في المكامن للرفقة، فإذا رأوهم برزوا قاصدين الأموال معتمدين في ذلك قوة وقدرة يتغلبون بها »(١٢٢).

فالمدار إذن على كونهم يغالبون المارة على أخذ أموالهم، وتقدير ذلك يعود إلى الحاكم، فهو يقدر البعد عن الغوث، ويقدر وجود القوة في القاطعين فإن لم تكن اعتبروا مختلسين، وإن أمكن الغوث اعتبروا منتهبين أو مختلسين كذلك.

فالعبرة بكونهم يخيفون المارة لأخذ أموالهم ولذا قال رحمه الله: «ولا يشترط في قطاع الطريق الذكورة، بل لو اجتمع نسوة لهن شوكة وقوة فهن قاطعات طريق، ولا يشترط شهر سلاح، بل الخارجون بالعصى والحجارة قطاع طريق، ولا يشترط العدد بل الواحد إذا كان له فضل قوة يغلب بها الجماعة وتعرض للنفوس والأموال مجاهراً فهو قاطع طريق »(١٢٣).

والأمر في تقدير ذلك إلى القاضي، فإن رأى المعترضين دون المقطوع طريقهم في القوة، أو علم أن المعتدين أخذوا المال وهربوا، أو أخذوا في مأمن ، أو أخذوا من غير الحرز المعتاد، أو أخذوا المال غفلة أو نحو هذا فإنه لا يحكم بحد الحرابة.

اختلف قول الحنابلة في اعتبار الصحراء في الحرابة تبعاً لتغير الحال فقد أفتى الأصحاب - العلماء في المذهب - بخلاف ماروى الإمام أحمد رحمه الله، بل تركوا قوله، واعتبروا المذهب خلافه.

جاء في المغني: " وجملته أن المحاربين الذين تثبت لهم أحكام المحاربة، تعتبر لهم شروط ثلاثة: أحدها: أن يكون ذلك في الصحراء. الثاني: أن يكون معهم سلاح. الثالث: أن يأتوا مجاهرة ويأخذوا المال قهراً... ".

أن يكون ذلك في الصحراء، فإن كان

ذلك منهم في القرى والأمصار فقد توقف أحمد رحمه الله[١٢٤] والسبب في توقفه هنا هو تعارض الدلائل، فهم مغالبون ولكن في المصر تكون شوكتهم ضعيفة فهم غاصبون. ومن حيث إنهم يأخذون المال قهراً ومغالبة فهم محاربون، وبسبب هذا التوقف اختلف أصحابه.

فاعتبار الفعل حرابة مستلزماً الحد مداره على عدم إمكان لحوق الغوث بالإضافة إلى القوة والشوكة، وهذا يختلف باختلاف الزمان والمكان. جاء في الإنصاف:" وإن فعلوا - القطاع - ذلك في البنيان لم يكونوا محاربين في قول الخرقي. ورجحه كثير من الحنابلة"[١٢٥]. وقد كان هذا هو المفتى به على قول أحمد رحمه الله، ولكن الأمر تبدل بعد حين كما هو الحال في المذاهب الأخرى. ولذا قال المرداوي بعد هذا: " وقال أبو بكر: حكمهم في المصر والصحراء واحد، وهو المذهب، وعليه أكثر الأصحاب. وقيل: حكم المصر حكم الصحراء إن لم يغث. ومنشأ الخلاف أن الإمام أحمد سكت عن ذلك فتوقف"[١٢٦]. فاعتبار حكم المصر حكم الصحراء هو المذهب.

والملاحظ أن مدار الحكم على العلة، وهي شوكة المعتدين، والاعتداء على المال مجاهرة، والإخافة، وبعد الغوث. وأن قيد الصحراء عند الأئمة كان للتمثيل، لأن لحوق الغوث بعيد هنالك، في حين تضعف شوكة القطاع في الأمصار غالباً، فلما رأى العلماء في المذاهب صلف المعتدين، وتغير حال الناس أفتوا بوجوب الحد، ولو كان القطع داخل الأمصار.

وعلى هذا فالذين ينادون بتعطيل الحدود لتغير الأحوال، لاحجة لهم لتعرضهم لما بني على النص. فالسارق تقطع يمينه من مفصل الكف، والشارب يجلد، والمرتد يقتل، والبغاة يقاتلون، ولا تتأول النصوص، ولا اجتهاد مع النص القطعي ولكن هذه الحدود لاتقام إلا بتحقق شرائطها، وتحقق الشروط هو الذي يجتهد فيه. والله أعلم.

أن الأحكام المبنية على العرف، أو الأحكام الاجتهادية تتبدل تبعاً لتبدل الأعراف والأزمان، إذا كان العرف غير مصادم لنص.

أن الأحكام المبنية على النصوص -ولكن العرف ملحوظ فيها، أو تكون النصوص معللة- فإنها يلحق بها غيرها مثل وجوب الزكاة في بعض المزروعات نصاً، اعتبر فيها الكيل أو الاقتيات أو الادخار وكانت قوتاً عند العرب، فألحق بها مشاركها في هذه الأوصاف.

وقد يتغير حكم النصوص المعلولة بزوال العلة، مثل الأشربة المنصوص على أنها لاتصلح بعد ثلاث، فقد لحظت فيها علة التخمر، فإذا لم يتغير العصير فإنه لاينهى عنه.

قد يتغير شيء من أحكام النصوص، فيترك العمل بالنص في بعض أفراده للضرورة ولرفع الحرج عن الناس، كما في استقراض الدراهم بمثلها عدداً، والأصل ألا تباع الدراهم بمثلها إلا وزناً، ولحاجة الناس شرع القرض، ثم لرفع الحرج سقط اعتبار التفاوت في الوزن بين الدراهم، واعتبر العدد، لأن القيمة العرفية واحدة. وهذه الزيادة أو النقص مهدوران عرفاً. ومثل ذلك استقراض الخبز عدداً مع أنه من الطعومات وهى ربوية.

ولا يقال في هذه الأحوال: إن هذا رد للنصوص، لأن القاعدة قطعية بإعتبار مجموع أفرادها، لا أن كل آحادها قطعي، كما في الموافقات والمستصفى ولذا يستثنى محال الضرورة.

إذا كان العمل بالعرف يلغي النص ويخالفه من كل وجه كما في إباحة المحرم قطعاً كالربا والزنا، أو تعطيل الواجب قطعاً كتعطيل الحدود، وإلغاء الجهاد، وحظر الطلاق ونحو هذا، فإنه لاعبرة بالعرف ولو كان عاماً.

ولا يعتد بالضرورة ولا برفع الحرج، إذ إن الشرع لايكون به حرج.

لصيانة الأمة من أن يفسق بعضها بعضاً جوّز أهل العلم كثيراً من البيوع خلافاً للقاعدة في وجوب معرفة القيمة كما في بيوع التعاطي. وجوّزوا كثيراً من الإجارات دون معرفة الأجرة ومدة المنفعة كما في دخول الحمامات، وإرسال الأولاد للمدارس.

ومثل ذلك في أيامنا دخول المطاعم دون تحديد المأكول - مطعم مفتوح - ودخول الفنادق والإقامة فيها، والسفر في الحافلات والاشتراك في الكهرباء والماء والهاتف... مع أن الاصل معرفة الأجرة أو قيمة الاشتراك، ولكن تصح هذه العقود دون تحديد القيمة أولاً، لتعامل الناس - فهذا يقطع المنازعة - وللتيسير عليهم.

وكذا جوز العلماء البيع مع شرط كبيع القماش على أن يخيطه البائع، والحذاء على أن يخصفه البائع. ومثل ذلك في أيامنا بيع الآلات - الغسالة والبراد (الثلاجة) ونحوها على أن يصونها البائع ويصلحها خلال سنة مثلاً، مع أن النص الشريف ينهى عن بيع وشرط. ولا يقال: إن هذه الشروط تعطل النص، لأنها صارت في حكم الضرورات. والتعامل بها خصص النص ولم يلغه، والله أعلم.

١- الفروق ٣٦/١.
٢- شرح القواعد الفقهية ص٣٤.
٣- الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٩.
٤- شرح القواعد الفقهية، القاعدة ٣٨.
٥- المكاس: الذي يأخذ مالا على البيوع أو الحدود. المكس النقص والظلم وهو دراهم كانت تؤخذ من بائعي السلع في الجاهلية. والمقصود نقود يأخذها المصدق بعد فراغه من الصدقة. القاموس ٧٤٢ (مكس).
٦- الأشباه والنظائر ص٨٤.
٧- صحيح مسلم ٢١/٥.
٨- سبل السلام ٧٩/٣.
٩- الآية ٢٠.
١٠- الآيتان ٦٥، ٦٦.
١١- المائدة ٤٨.
١٢- الأعراف ١٥٧.
١٣- القاموس المحيط ١٠٨٠.
١٤- التعريفات ١٤٩.
١٥- المدخل الفقهي العام ٨٦٠/٢.
١٦- رسائل ابن عابدين ١١٢/٢.

١٧- رسائل ابن عابدين ٢/١١٤.
١٨- المستصفى ٢/٢٨٣.
١٩- تنقيح الفصول ٢٠٢ ومابعدها.
٢٠- إعلام الموقعين ٣/٥ وما بعدها.
٢١- درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١/٤٧.
٢٢- رسائل ابن عابدين ٢/١٢٣.
٢٣- الموافقات ٤/٢٢٣.
٢٤- رسائل ابن عابدين ٢/١٢٣.
٢٥- البخاري مع فتح الباري ٤/٤٩٧ والحديث متفق عليه.
٢٦- الفتاوى الهندية ٣/١١٤، ص٩٠.
٢٧- الفروق ٣/٢٣٧.
٢٨- المجموع ١٧/١٠٧.
٢٩- رسائل ابن عابدين ٢/١١٣.
٣٠- السيل الجرار ١/١٨.
٣١- الموافقات ٤/٢٢٢.
٣٢- العاشر: من نصبه الإمام على الطريق ليأخذ الصدقات من التجار، مما يمرون به عليه عند اجتماع شرائط الوجوب التعريفات: ١٤٦.
٣٣- حاشية ابن عابدين ٢/٣٩.
٣٤- سنن أبي داود ٢/٢٧ صححه الحاكم وابن حبان.
٣٥- بداية المجتهد ١/٢٣٧.
٣٦- البقرة ٢٦٧.
٣٧- الأنعام ١٤١.
٣٨- البخاري بشرح فتح الباري ٣/ ٤٠٧.
٣٩- السنن الكبرى ٤/١٢٥، المحلي ٥/٢٢١.
٤٠- الهداية ١/١٠٩.
٤١- الزرقاني على الموطأ ٢/١٣١، المجموع ٥/٤٩٢.
٤٢- المغني ٤/١٥٤.
٤٣- المغني ٤/١٥٦.
٤٤- الوسمة: ورق النيل أو نبات يخضب بورقه وفيه قوة محللة. القاموس ١٥٠٦.
٤٥- الدستجة: الضمة والحزمة والربطة.
٤٦- سبق تخريجه.
٤٧- روي بألفاظ مختلفة. ابن أبي شيبة، والبيهقي، والطحاوي ، والحاكم، والدارقطني. قال الترمذي: ليس يصح في هذا الباب عن النبي عليه السلام شيء.
٤٨- المبسوط ٣/٢.
٤٩- الهداية ١/١١٠.
٥٠- المبسوط ٣/٣.
٥١- المبسوط ٣/٣.
٥٢- الفرسك هو الخوخ.
٥٣- الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ص١٠٠.
٥٤- تفسير القرطبي ٧/١٠٣.
٥٥- الموطأ بشرح الزرقاني ٢/١٣٦.
٥٦- الموطأ بشرح الزرقاني ٢/١٣٦.
٥٧- حتى لو نبت في أرضهم دون فعلهم.
٥٨- السنن الكبرى ٤/١٢٩، مصنف ابن أبي شيبة ٣/١٩ قال الترمذي: ليس يصح عن النبي صلى الله عليه وسلم في هذا -الخضر- شيء. كلها مراسيل.

٥٩- الماش: حب معتدل وخلط، محمود نافع للمحموم والمزكوم. القاموس المحيط ٧٨٢. والهرطمان حب متوسط بين الحنطة والشعير نافع للإسهال والسعال. القاموس المحيط ١٥٠٩.

٦٠- المجموع ٥/٤٩٢ - ٤٩٣.

٦١- المجموع ٥/٥٥٩.

٦٢- المغني ٤/١٥٩.

٦٣- الإنصاف ٣/٨٦ - ٨٧.

٦٤- الإنصاف ٣/٨٨-٩٠.

٦٥- البقرة ١١١، النمل ٦٤.

٦٦- الهداية ٣/١٢١.

٦٧- الهداية ٣/١٢١.

٦٨- رسائل ابن عابدين ٢٠/١٢٧.

٦٩- فتح الباري ٥/٣٠٠.

٧٠- الهداية ٣/١٢٠.

٧١- فتح الباري ٥/٢٩٥.

٧٢- موطأ مالك بشرح تنوير الحوالك ٢/١٩٨.

٧٣- القاموس المحيط ١٣٣.

٧٤- القاموس المحيط ٤٣٧.

٧٥- التعريفات ١٤٧.

٧٦- السنن الكبرى ٩/٩٦، أخبار القضاة ١/٧٢.

٧٧- المبسوط ٦/١٢١. الفتاوى ١٥/٣٥٦ ومابعدها.

٧٨- المبسوط ٦/١٢١.

٧٩- الهداية ٣/١١٨.

٨٠- كما في حديث ماعز عن مسلم وغيره، وكما في تلقين السارق عند أبي داود والترمذي باب الحدود.

٨١- الهداية ٣/١١٨.

٨٢- الهداية ٣/١١٨.

٨٣- الأشباه والنظائر ص٨٤.

٨٤- الفتاوى الهندية ٣/٤٦٦.

٨٥- البخاري بشرح فتح الباري ١١/٣٣٧.

٨٦- الهداية ٣/١١٨.

٨٧- الهداية ٣/١١٨.

٨٨- الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية ٢/ ٤٦٠.

٨٩- المدونة الكبرى ٤/١٠٤.

٩٠- المدونة الكبرى ٤/٨٢.

٩١- سبق تخريجه.

٩٢- الزرقاني على الموطأ ٣/٣٨٨.

٩٣- مواهب الجليل ٤/٢٣٤.

٩٤- روضة الطالبين ١١/٢٣٤.

٩٥- روضة الطالبين ١١/٢٣٤.

٩٦- القوال: كثير الكلام.

٩٧- المجموع ٢٠/٢٢٧.

٩٨- سنن الدارقطني ٤/ ٢٢٠٦ السنن الكبرى ٩/٩٦ أخبار القضاة ١/٧٢.

٩٩- المغني ١٤/٤٣.

١٠٠- سنن أبي داود ٢/٢٨٩ كتاب الصيام، الترمذي والنسائي وابن ماجهه باب الصوم.

١٠١- سبق تخريجه.

١٠٢- الفتاوى ١٥/٣٥٦.

١٠٣- الفتاوى ١٥/٣٥٧.

١٠٤- الأحزاب ٥٢.

١٠٥- مجموع الفتاوى ١٥/٣٥٧.

١٠٦- الهداية ٢/٩٤.

١٠٧- مسلم ٦/١٠٢.

١٠٨- الإنصاف ١٠/٢٣٥.

١٠٩- البدائع ٩/٤٢٨٤.

١١٠- الفتاوى الهندية ٢/١٨٧.

١١١- الفتاوى الهندية ٢/١٨٦.

١١٢- المرجع السابق.

١١٣- "المشايخ" عند الحنفية هم علماء المذهب الذين لم يدركوا الإمام كمشايخ بلخ، ويقال لهم "الخلف".

١١٤- حاشية ابن عابدين ٣/٢١٢.

١١٥- المدونة ٤/٤٢٩.

١١٦- الكافي في فقه أهل المدينة ٥٨٣.

١١٧- السيكران: نبت دائم الخضرة يؤكل حبه وهو مفسر بالبنج القاموس المحيط ٥٢٤.

١١٨- المدونة الكبرى ٤/٤٣١.

١١٩- المدونة الكبرى ٤/٤٣٢.

١٢٠- المدونة الكبرى ٤/٤٣١.

١٢١- أي أنهم أهل حرب يقتلون ولا تقبل منهم توبة القاطعين. كما أن الحد فيه تطهير للمحدود وليس الكافر من أهل التطهير.

١٢٢- روضة الطالبين ١٠/١٥٤.

١٢٣- روضة الطالبين ١٠/١٥٥.

١٢٤-المغني ١٢/٤٧٤.

١٢٥- الإنصاف ١٠/٢٩١.

١٢٦- الإنصاف ١٠/٢٩٢.

١- الآمدي: سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي م سنة ٦٣١هـ. الإحكام في أصول الأحكام. ط مؤسسة الحلبي القاهرة ١٣٨٧هـ.

٢- الأصبحي: الإمام مالك بن أنس م سنة ١٧٩هـ المدونة الكبرى. ط دار الفكر بيروت ١٤١١هـ.

٣- البخاري : إمام المحدثين محمد بن إسماعيل م سنة ٢٥٦هـ صحيح البخاري بشرح فتح الباري. ط دار البيان للتراث مصر ١٤٠٩هـ.

٤- البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي م سنة ٤٥٨هـ السنن الكبرى. ط دار المعرفة بيروت.

٥- الترمذي: أبو عيسى محمد بن عيسى م سنة ٢٩٧هـ. سنن الترمذي طبعة المكتبة الإسلامية مصر.

٦- ابن تيمية: شيخ الإسلام أحمد بن تيمية الحراني م سنة ٧٢٨هـ مجموع الفتاوى. ط إدارة المساحة العسكرية، الرياض ١٤٠٤هـ.

٧- الجرجاني: علي بن محمد الشريف م سنة ٨١٦هـ. التعريفات. ط دار الكتب العلمية، بيروت ١٤٠٣هـ.

٨- حيدر : علي حيدر . دور الحكام شرح مجلة الأحكام. ط دار الجيل بيروت.

٩- ابن رشد / محمد بن أحمد بن محمد م سنة ٥٩٥هـ بداية المجتهد. الطبعة التاسعة دار المعرفة بيروت ١٤٠٩هـ.

١٠- الزرقاء: أحمد بن محمد م سنة ١٣٥٧هـ. شرح القواعد الفقهية. ط دار العلم دمشق سنة ١٤٠٩هـ.

١١- الزرقاني: محمد بن عبدالباقي شرح على الموطأ. ط دار الفكر بيروت.

١٢- السجستاني: أبو داود سليمان بن الأشعث سنة ٢٥٧هـ. سنن أبي داود . ط دار الفكر بيروت سنة ١٤١٤هـ.

١٣- السرخسي : شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل م سنة ٤٥٣هـ. المبسوط . ط دار السعادة مصر ١٣٣١هـ.

١٤- الشاطبي: إبراهيم بن موسى اللخمي م سنة ٧٩٠ هـ الموافقات. ط دار المعرفة لبنان مصور.

١٥- الشنقيطي: أحمد بن أحمد المختار الجكني مواهب الجليل من أدلة خليل. ط دار إحياء التراث الإسلامي قطر ١٤٠٧هـ.

١٦- الشوكاني: محمد بن علي م سنة ١٢٥٥. السيل الجرار. ط دار الكتب العلمية بيروت.

١٧- ابن أبي شيبة: الحافظ عبدالله بن محمد بن أبي شيبة م سنة ٢٣٥هـ. المصنف في الآثار والأحاديث. ط الدار السلفية بومبي الهند ١٣٩٩هـ.

١٨- الصنعاني : محمد بن إسماعيل الكحلاني الأمير م سنة ١١٨٢هـ سبل السلام. ط دار إحياء التراث العربي بيروت سنة ١٣٧٩هـ.

١٩- ابن عابدين: محمد أمين م سنة ١٢٥٢هـ. رسائل ابن عابدين . ط دار إحياء التراث العربي بيروت.

٢٠- ابن عابدين: محمد أمين م سنة ١٢٥٢هـ. حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار) دار الطبعة المصرية سنة ١٢٧٢هـ.

٢١- ابن عبدالبر: شيخ الإسلام أبو عمر يوسف النمري القرطبي م سنة ٤٦٣هـ. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي. ط دار الكتب العلمية بيروت ١٤١٣هـ.

٢٢- ابن العربي: القاضي أبو بكر محمد ابن عبدالله م سنة ٥٤٣هـ أحكام القرآن ط عيسى الحلبي القاهرة .

٢٣- الغزالي : أبو حامد محمد بن محمد م سنة ٥٠٥هـ. المستصفي. ط مصطفى الحلبي.

٢٤- الغزنوي: سراج الدين أبو حفص عمر م سنة ٧٧٣هـ. الغرة المنيفة . ط مكتبة الإمام أبي حنيفة بيروت ١٤٠٩هـ.

٢٥- الفيروز آبادي مجد الدين محمد بن يعقوب م سنة ٨١٧هـ القاموس المحيط. ط مؤسسة الرسالة بيروت ١٤٠٧هـ.

٢٦- ابن قدامة: موفق الدين أحمد بن محمد م سنة ٦٢٠هـ المغني. ط هجر القاهرة ١٤١٢هـ.

٢٧- القرافي: شهاب الدين المالكي م سنة ٦٨٤هـ .

تنقيح الفصول وشرحه. ط الكليات الأزهرية ١٣٩٣هـ.

٢٨- القرافي : شهاب الدين المالكي م سنة ٦٨٤هـ الفروق . ط دار إحياء الكتب العربية مصر ١٣٤٧هـ .

٢٩- القرطبي : أبو عبدالله محمد بن أحمد. الجامع لأحكام القرآن. ط دار الكتب المصرية ١٣٨٧هـ.

٣٠- ابن القيم : شمس الدين أبو عبدالله بن أبي بكر. م سنة ٧٥١ إعلام الموقعين. ط دار الجيل لبنان.

٣١- الكاساني: علاء الدين أبو بكر بن مسعود م سنة ٥٨٧هـ. بدائع الصنائع. مطبعة الإمام القاهرة ١٩٧٢م.

٣٢- المرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان م سنة ٨٨٥هـ الإنصاف. ط دار إحياء التراث العربي بيروت ١٤٠٠هـ.

٣٣- المرغيناني: شيخ الإسلام أبو الحسن علي بن أبي بكر الرشداني م سنة ٥٩٣هـ الهداية. مصور . المكتبة الإسلامية بيروت.

٣٤- ابن نجيم : زين الدين بن إبراهيم م سنة ٩٧٠هـ. الأشباه والنظائر . ط دار الكتب العلمية بيروت سنة ١٤٠٥هـ.

٣٥- نظام : الشيخ نظام ومجموعة من علماء الهند. الفتاوي الهندية . ط بولاق مصر ١٣١١هـ.

٣٦- النووي: أبو زكريا يحي بن شرف الدمشقي م سنة ٦٧٦هـ روضة الطالبين. ط المكتب الإسلامي بيروت سنة ١٣٩٥هـ.

٣٧- النووي : أبو زكريا محيي الدين بن شرف م سنة ٦٧٦هـ. المجموع. ط التضامن مصر ١٣٤٤.

٣٨- النيسابوري: مسلم بن الحجاج م سنة ٢٦١هـ. صحيح مسلم. المطبعة العامرة استانبول ١٣٣٤هـ.

٣٩- وكيع: محمد بن خلف بن حيان م سنة ٣٠٦هـ. أخبار القضاة. مكتبة المدائن: الرياض.